

MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nr.: 13736/000.087/88-31 ACORDAO NR.: DSRF/01-1.815
Sessão de : 20 de fevereiro de 1995
Recurso : RD/102-0.559
Recorrente : POSTO DE COMBUSTIVEIS SALINAS LTDA.
Recorrida : SEGUNDA CAMARA DO PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Interessada : FAZENDA NACIONAL

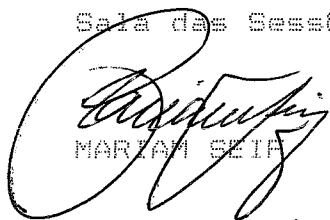
IRPJ - REVENDA DE COMBUSTIVEIS - Uma vez apu-
ra omissão de receita a partir do colejo das
compras e vendas efetuadas, o valor tributá-
vel deve ser apurado com base na NE nr. 002/
89, por se tratar de ato normativo expedido
pela Receita Federal, com finalidade especí-
fica (Operação Fisgás).

Recurso provido parcialmente.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos
de recurso interposto por POSTO DE COMBUSTIVEIS SALINAS LTDA.

ACORDAM os Membros da Câmara Superior de Recursos
Fiscais, por maioria de votos, dar provimento parcial ao recurso,
para excluir da base de cálculo da exigência a importância que
exceder a base estabelecida na Norma de Execução nr. 002/89, nos
termos do relatório e voto que passam a integrar o presente jul-
gado. Vencido o Conselheiro Luiz Alberto Cava Maceira, que provia
integralmente o recurso.

Sala das Sessões, em 20 de fevereiro de 1995



MARIAM SEIF

- PRESIDENTE



VERTINALDO HENRIQUE DA SILVA - RELATOR



LUIZ FERNANDO OLIVEIRA DE MORAES - PROCURADOR DA
FAZENDA NACIONAL

ACORDÃO NR.: CSRF/01-1.815

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: Sebastião Rodrigues Cabral, Carlos Emanuel dos Santos Paiva, Waldevam Alves de Oliveira, Cândido Rodrigues Neuber, Victor Luis de Salles Freire, Leila Maria Scherrer Leitão, Afonso Celso Mattos Lourenço, José Carlos Guimarães, Dicler de Assunção, Rafael Garcia Calderon Barranco, Manoel Antônio Gadelha Dias, Wilfrido Augusto Marques e Miguel Rendy (Suplente Convocado).



PROCESSO NR.: 13736/000.087/88-31

RECURSO NR.: RD/102-0.559

ACORDAO NR.: CSRJ/01-1.815

RECORRENTE: POSTO DE COMBUSTIVEIS SALINAS LTDA

RECORRIDO: SEGUNDA CAMARA DO PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

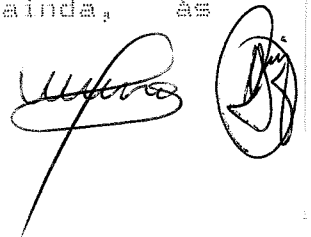
INTERESSADA: FAZENDA NACIONAL

R E L A T O R I O

Inconformado com o decidido no Acórdão nr. 102-27.331, de 07 de outubro de 1992, que, por unanimidade de votos negou provimento ao recurso voluntário de nr. 102.143 por ele interposto nos presentes autos, o contribuinte POSTO DE COMBUSTIVEIS SALINAS LTDA apela para a Câmara Superior de Recursos Fiscais pleiteando a sua reforma.

A matéria está assim descrita na peça básica de fls. 17 (verso): omissão de receita, caracterizada por haver o contribuinte deixado de escriturar receitas de vendas; valores registrados indevidamente como despesas, decorrentes de remessas em comodato e de aquisição de mercadorias não necessárias e nem usuais à atividade da empresa; e valores registrados indevidamente como aquisição de mercadorias para revenda, relativos a remessa em comodato.

Contra a exigência, insurgiu-se a autuada em duas ocasiões: a) na impugnação, tempestivamente apresentada, de fls. 22 a 29, quando alegou cerceamento do direito de defesa e discordou de todos os itens do auto de infração e dos valores apurados a título de omissão de receita. Ressaltou, ainda, às



ACORDÃO NR.: CSRF/01-1.815

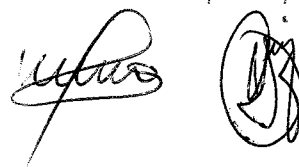
fls. 27, que no exercício de 1985 a empresa apresentou prejuízo fiscal, já absorvido no período seguinte, mas que não lhe retira o direito de compensá-lo com observância do regime de competência; e b) nas razões adicionais à impugnação - juntadas aos autos a destempo, mas conhecidas pela autoridade monocrática -, de fls. 47 a 51, momento em que requereu a aplicação da Norma de Execução nr. 002/89 (Operação Fisgás), no cálculo do valor tributável, relativo à omissão de receita, por lhe ser mais favorável.

Após a decisão do Sr. Delegado da Receita Federal, que conheceu da impugnação por tempestiva para, no mérito, indeferi-la, conforme ementa às fls. 64, o contribuinte protocolizou a peça recursal de fls. 68 a 72, onde reiterou a defesa anteriormente apresentada, inclusive quanto à preliminar suscitada. Em seguida, centrou a defesa em dois itens: compensação de prejuízo e omissão de receita. Por fim, às fls. 72, requereu provimento parcial para que fosse aplicada à omissão de receita a NE nr. 002/89.

Em Sessão realizada em 07 de outubro de 1992, como já ressaltado, a Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes decidiu, por unanimidade de votos, negar provimento ao referido recurso.

No recurso especial, o apelante suscitou dissídio jurisprudencial entre o Acórdão recorrido e os de nrs. CSRF/01-0.435 (compensação de prejuízos fiscais) e 101-80.506 (IRPJ - REVENDA DE COMBUSTÍVEIS - NE nr. 002/89), dos quais juntou, respectivamente, cópia da ementa e de seu inteiro teor, elegendo-os como parâmetros de divergência. Em seguida, arguiu cerceamento do direito de defesa, em virtude da autoridade recorrida não ter se manifestado sobre a compensação de prejuízo pleiteada. Finalmente, às fls. 102, reiterou todo o exposto na carta impugnatória e relacionado com a aplicação da NE nr. 002/89.

O recurso especial foi admitido por despacho do Sr. Vice-Presidente em exercício da Câmara recorrida, fls. 122 à 124, nos termos do Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria nr. 540, de 17 de julho de 1992, tão-só quanto ao item omissão de receita. O Dr. Waldemar Alves de Oliveira considerou prejudicado o pleito relativo à compensação de prejuízo, em virtude do requerimento, alegando omissão do relator na apreciação da matéria, não ter sido interposto no prazo de cinco dias da data da ciência do Acórdão, conforme dispõe o art. 25 da Portaria nr. 537, de 17.07.92. De qualquer sorte, deixou para a CSRF o exame do litígio.



PROCESSO NR.: 13736/000.087/88-31

ACORDÃO NR.: CSRF/01-1.815

Feita esta apertada síntese, cumpre agora trazer à luz os elementos concernentes ao item em discussão: omissão de receita/aplicação da NE nr. 002/89, no cálculo do valor tributável, por ser mais favorável à empresa. No voto, em observância ao preceito inserido no inciso LV, do art. 5º da carta Magna, e a fim de assegurar ao recorrente o mais amplo exercício do direito de defesa, abordarei o tópico relativo à compensação de prejuízo.

Os números levantados pela fiscalização, referentes à omissão de receita, caracterizada por haver o contribuinte deixado de escriturar receitas de vendas, encontram-se às fls. 17 (verso):

1 - PERIODO-BASE DE 1983: Cr\$ 51.612.181,00; e

2 - PERIODO-BASE DE 1984: Cr\$ 86.469.516,00.

Na apuração desses valores foram elaborados os Quadros Demonstrativos de nrs. 01 a 06, fls. 10 a 15, tomando-se por base:

a) as compras de gasolina, álcool e óleo diesel (QD 01);

b) as receitas de vendas de derivados de petróleo e mercadorias levantadas através do livro de saídas (QD 02);

c) o consumo de combustível pela empresa e as perdas na comercialização (QD 03);

d) os dados dos quadros 01, 02 e 03 e o preço de venda (tabelado) dos referidos produtos (QD 04);

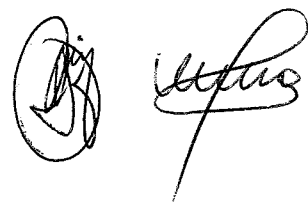
e) os produtos não-tabelados (óleos lubrificantes, aditivos, etc), sendo que aqui foi admitida uma margem de lucro de 8% (QD 05); e

f) a receita registrada pela empresa (QD 06).

Na impugnação, o contribuinte discordou dos valores apurados, aduzindo as seguintes razões, em síntese:

a) não foram observados os diversos períodos de aumento verificados nos anos examinados;

b) a margem de lucro conferida pela bandeira distribuidora não foi uniforme para todo o biênio fiscalizado;



PROCESSO NR.: 13736/000.087/BB-31

ACORDÃO NR.: CSRF/01-1.815

c) a exigência baseia-se em presunção (PN CST nr. 945, de 04.08.86);

d) ao contrário do que afirma a fiscalização (QD 01), a sua filial não adquiriu, em ABR/83, 145.000 litros de óleo diesel, mas tão-só 140.000;

e) esse erro vai influir em todos os demais quadros;

f) a quantidade de óleo diesel (QD 01) havida na matriz, em AGO/83, também, está errada, i. é, não é 184.100 litros, mas 177.100.

g) também está incorreto o valor das compras de óleo diesel, no mesmo mês (matriz), bem como nos meses de MAR e JUL (filial).

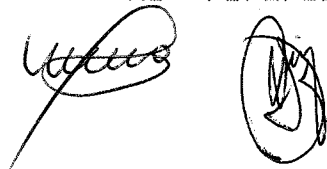
Instado a se manifestar, o fiscal autuante, às fls. 35 e 36, contestou as alegações produzidas, elaborou demonstrativo das notas fiscais, referentes às compras efetuadas pela empresa (número, data, quantidade), para concluir que os valores levantados estão absolutamente corretos, e propôs a manutenção integral do crédito tributário.

De fls. 47 a 51, consta as razões adicionais à impugnação, onde o contribuinte voltou a discordar dos valores levantados pela fiscalização e apresentou outros, que no seu entender indicam uma omissão de receita no período-base de 1983 da ordem de Cr\$ 35.592.996,00, ao invés de Cr\$ 51.612.181,00. Por fim, requereu a aplicação da NE nr. 002/89, para aferir o valor tributável.

As fls. 59/61, foi ouvido novamente o fiscal autuante, que repetiu e ratificou a informação anteriormente prestada. Quanto ao pleito da impugnante de ter sua receita de venda apurada de acordo com os critérios da NE nr. 002/89, considerou um absurdo, por se referir a período diverso do tratado no auto de infração, além de ser muito mais genérico e muito menos preciso.

O Sr. Delegado da Receita Federal adotou como razões de decidir, basicamente, as informações fiscais de fls. 35/36 e 59/61.

No recurso protocolizado, o recorrente alegou, em resumo:



PROCESSO NR.: 13736/000.087/88-31

ACORDÃO NR.: CSRF/01-1.815

a) a margem de quebra utilizada pelo fiscal autuante, no OD 03 (0,5%), está em desacordo com aquela autorizada pela NE nr. 002/89 (0,6%). Daí refaz os cálculos, para apontar uma omissão de receita no período-base de 1983 no valor de Cr\$ 22.099.815,00 e não mais de Cr\$ 35.592.996,00;

b) a margem de lucro de 8% utilizada pela fiscalização para os produtos não tabelados não tem amparo legal;

c) igualmente para os produtos tabelados: Alcool, gasolina e diesel (fls. 70);

d) em seguida enveredou por um análise totalmente estranha aos presentes autos (arbitramento de lucro/Portarias MF nrs. 22/79, 76/79 e 217/83).

Já no recurso especial, o apelante após refutar por completo as conclusões do Relator (Dr. Francisco de Paula Correa Carneiro Giffoni), efetuou novos cálculos, para concluir, finalmente, que as omissões de receita nos períodos-base de 1983 e 1984 seriam, respectivamente: Cr\$ 44.484.738,00 e Cr\$ 66.850.781,00. A esses valores requereu a aplicação da NE nr. 002/89, a fim de se aferir o valor tributável.

Em contra-razões, fls. 124, o Sr. Procurador da Fazenda Nacional junto à Segunda Câmara, assinalou que o voto do MM Conselheiro Relator (fls. 82 a 86) traduziu com fidelidade a correta interpretação da legislação fiscal. Daí não há porque dar-se provimento ao indigitado recurso especial.

E o relatório.



PROCESSO NR.: 13736/000.087/BB-31

ACORDÃO NR.: CSRF/01-1.815

V O T O

Conselheiro: VERINALDO HENRIQUE DA SILVA, RELATOR.

O recurso especial interposto pelo contribuinte reúne os pressupostos legais de admissibilidade, merecendo ser conhecido.

Preliminarmente quero ressaltar que não assiste razão ao recorrente quanto à compensação do prejuízo fiscal havido no exercício financeiro de 1985, por um motivo bastante simples: inexistência do pretendo prejuízo, conforme demonstra de forma inequívoca a declaração de rendimentos da pessoa jurídica juntada aos autos pela fiscal autuante às fls. 37 a 44. Lá consta um prejuízo contábil de Cr\$ 4.855.360,00 e um lucro fiscal de Cr\$ 3.321.784,00.

Superado esse item, cumpre verificar os números relativos à omissão de receita. O recorrente não nega ter havido a referida omissão, apenas discorda da forma de apuração e apresenta outros números.

Mais uma vez não lhe assiste razão!

O levantamento fiscal foi bastante criterioso, levando em conta as compras, as receitas declaradas, os preços de venda tabelados, margem de quebra, etc.

Em nenhum momento foi utilizada a margem de lucro de 8% para os produtos tabelados (álcool, gasolina e óleo diesel), como argui o apelante às fls. 70. Esse percentual foi adotado apenas para os produtos não-tabelados (óleo lubrificante, aditivo, etc), conforme se verifica às fls. 14, 35 e 60 (verso).

Por outro lado, os cálculos apresentados pela empresa estão totalmente equivocados, não merecendo o menor crédito, pelos seguintes motivos:

a) às fls. 69, quando apurou uma omissão de receita de Cr\$ 22.099.815,00, ele se utilizou de duas margens de quebra (0,5% e 0,6%), pois a receita bruta tomada como base de cálculo no valor de Cr\$ 1.081.140.858,00, transportada do QD 03 (fls. 12) já continha uma quebra de 0,5%. Em cima dela impôs mais 0,6%;



PROCESSO NR.: 13736/000.087/88-31 ACORDAO NR.: CSRF/01-1.815

b) As mesmas fis. ao calcular o valor tributável, novamente, laborou em erro, transformando o denominador da fração de 1,07 (no seu entender correto) para 1,70; agora, sem dúvidas, incorreto;

c) se isso não bastasse, apresentou diversos valores de omissão de receita. Qual deles seria o correto? O último?

d) o contribuinte arguiu que as quantidades de óleo diesel adquirida pela filial, em ABR/83, bem como aquela na vida na matriz, em AGO/83, estariam erradas, mas não prova o alegado;

e) no mesmo passo, não prova que o valor das compras de óleo diesel em AGO/83 (matriz) e nos meses de MAR e JUL/83 (filial) seriam diversos daqueles constantes do GDS anexado ao auto de infração.

Por isso, quanto à omissão de receita, fico com os valores apurados pela fiscalização, por considerá-los irretróquíveis.

Finalmente, há o pleito do apelante para que se aplique a NE nr. 002/89, no cálculo do valor tributável, relativo à omissão de receita, por lhe ser mais favorável.

Aqui, por se tratar de um ato normativo expedido pela Receita Federal, com finalidade específica (operação fis-gas), entendendo que as suas disposições devem ser estendidas ao contribuinte, a despeito ou não de ser outro o período abrangido pelo auto de infração. O próprio Sr. Delegado poderia ter decidido levando em conta a referida norma, pois a lavratura do auto se deu em 23.11.88, a NE nr. 002 de 89 e a decisão singular de 11.10.91. E mais: o mesmo critério está previsto, também, no Par-recer CST 945, de 04.08.86, expedido bem antes, portanto, da ação fiscal.

Isto posto, voto no sentido de dar provimento parcial ao recurso, para que o valor tributável seja apurado, a partir dos números relativos à omissão de receita apurados pela fiscalização, mas de acordo com as disposições da NE nr. 002/89.

E o meu voto.

Brasília, 20 de fevereiro de 1995

VERINALDO HENRIQUE DA SILVA - RELATOR